den fælles landbrugspolitik påhviler det medlemsstaterne, i overensstemmelse med de nationale administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, at træffe de fornødne foranstaltninger for blandt andet at sikre sig, at de af EUGFL finansierede foranstaltninger virkelig er blevet gennemført, og at de er blevet gennemført på behørig måde, idet Kommissionen kun udøver en supplerende funktion.

Det følger af den ved samme forordnings artikel 9 indførte kontrolordning, at hvis det viser sig nødvendigt at udtage og analysere prøver, skal dette ikke gøres af Kommissionen, men af medlemsstaterne, enten på eget initiativ som led i deres kontrolforpligtelse i henhold til den nævnte artikel 8, stk. 1, eller på Kommissionens anmodning i henhold til artikel 9, stk. 2, tredje afsnit.

Ved at udstede de interne tjenesteinstrukser 88/C 264/03, som giver dens ansatte kompetence til, uafhængigt af medlemsstaterne, at udtage prøver, og som fastsætter den nærmere fremgangsmåde for deres indgriben, har Kommissionen ikke begrænset sig til at uddybe gældende regler; den har, skønt den ikke havde kompetence hertil, villet indføre en tilføjelse til disse. Instrukserne bør derfor annulleres.

RETSMØDERAPPORT
i sag C-366/88 *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. *De relevante retsregler*

Ved Rådets forordning (EØF) nr. 729/70 af 21. april 1970 om finansiering af den fælles landbrugspolitik (EFT 1970 I, s. 196) er der indført en fællesskabsordning til direkte finansiering af restitutioner ved udførsel til tredjelande og interventioner til regulering af landbrugsmarkederne gennem Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget (EUGFL), Garantisektionen. I den ottende betragtning til forordningen præciseres det, at Fællesskabets udgifter skal kontrolleres nøje.

I henhold til forordningens artikel 9, stk. 1, skal medlemsstaterne stille alle de oplysninger, der er nødvendige for fondens funktion, til rådighed for Kommissionen, og træffe alle foranstaltninger, der er egnede til at lette de kontrolforanstaltninger, herunder undersøgelser på stedet, hvis gennemførelse Kommissionen skønner formålstjenlig som

* Processprog: fransk.

led i administrationen af fællesskabsfinansieringen.

Ifølge samme artikels stk. 2 har de funktionærer, der er bemyndiget af Kommissionen til at foretage undersøgelser på stedet, adgang til de bøger og alt øvrigt materiale, som vedrører de af fonden finansierede udgifter; de kan især undersøge:

a) om den administrative praksis er i overensstemmelse med Fællesskabets regler;

b) om de nødvendige bilag er til stede og stemmer overens med de af fonden finansierede foranstaltninger;

c) under hvilke omstændigheder de af fonden finansierede foranstaltninger gennemføres og kontrolleres.

Kommissionen skal rettidigt før undersøgelsen underrette den medlemsstat, der berøres af undersøgelsen, eller på hvis område den finder sted. Funktionærer fra den pågældende medlemsstat kan deltage i revisionen.

På anmodning af Kommissionen og med den pågældende medlemsstats indforståelse gennemfører denne medlemsstats kompetente myndigheder revisioner eller undersøgelser med hensyn til foranstaltninger, der er omfattet af denne forordning. Funktionærer fra Kommissionen kan deltage i disse revisioner eller undersøgelser.

Ifølge samme artikels stk. 3 fastsætter Rådet om fornødent på forslag af Kommissionen med kvalificeret flertal de almindelige regler for anvendelsen af denne artikel.

En arbejdsgruppe med deltagelse fra flere tjenestegrene, som Kommissionen nedsatte den 7. januar 1987, har udarbejdet interne tjenesteinstrukser vedrørende visse administrative og tekniske regler, der skal følges af de personer, der af Kommissionen bemyndiges til at foretage prøveudtagning og analyse af de udtagne produkter som led i forvaltningen af og kontrollen med EUGFL (herefter benævnt »interne instrukser«), som Kommissionen har underrettet EUGFL-komitéen om den 15. september 1988. De er offentliggjort i EF-Tidende af 11. oktober 1988 (EFT C 264, s. 3).

I betragtningerne til de interne instrukser henvises der til forordning nr. 729/70, navnlig til dennes artikel 9. Det anføres, at udtagning og analyse af prøver er blevet stadig mere nødvendig for udøvelsen af EUGFL's kontrolforanstaltninger. Der bør derfor udformes visse administrative og tekniske regler, der skal følges, når den pågældende kontrol foretages af Kommissionens ansatte.

Den 29. januar 1988 fremsatte Kommissionen forslag til Rådets forordning [KOM(87) 694 endelig udg.] om generelle regler for kontrollen inden for vinsektoren (EFT C 24, s. 8). Dette forslag er fremsat i henhold til artikel 79, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 822/87 af 16. marts 1987 om den fælles markedsordning for vin (EFT L 84, s. 1). Forslaget har til formål at fastlægge regler med henblik på at forbedre kontrollen inden for vinsektoren. Ved forslaget indføres der en fællesskabsstruktur, som sikrer Kommissionens specialiserede ansatte adgang til at gribe ind i denne sektor, og der fastsættes regler for disse ansattes samarbejde med de nationale kontrolmyndigheder. Forslagets artikel 1, stk. 2, foreskriver, at forordningen ikke berører anvendelsen i medlemsstaterne af forskrifterne

for fællesskabskontrollen med udgifter. Forslaget førte til Rådets forordning (EØF) nr. 2048/89 af 19. juni 1989 (EFT L 202, s. 32).

2. *Sagens forhistorie*

I april og i juli 1987 anmodede Kommissionen i henhold til forordning nr. 729/70 de franske myndigheder om at udlevere nogle vinprøver til den, som var udtaget af nationale tjenestemænd. De franske myndigheder meddelte Kommissionen resultaterne af analyserne af disse prøver uden dog at tilstille den selve prøverne.

Over for dette afslag indledte Kommissionen den i EØF-Traktatens artikel 169 omhandlede procedure mod Den Franske Republik. I mellemtiden har denne anlagt sag i henhold til Traktatens artikler 173 og 174 med påstand om annullation af de interne instrukser.

3. *Retsforhandlinger*

Den franske regerings stævning er registreret på Domstolens Justitskontor den 16. december 1988.

Skriftvekslingen er forløbet forskriftsmæssigt.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

Domstolen har dog anmodet den franske regering om skriftligt at besvare et spørgsmål og Kommissionen om at fremlægge et dokument.

II — Parternes påstande

Sagsøgeren, *den franske regering*, har nedlagt følgende påstande:

— dokument 88/C 264/03 med titlen »Interne tjenesteinstrukser vedrørende visse administrative og tekniske regler, der skal følges af de personer, der af Kommissionen bemyndiges til at foretage prøveudtagning og analyse af de udtagne produkter som led i forvaltningen af og kontrollen med Den Europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget« annulleres;

— sagsøgte tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Sagsøgte, *Kommissionen*, har nedlagt følgende påstande:

— frifindelse;

— sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

III — Parternes anbringender og argumenter

Formaliteten

Kommissionen har i svarskriftet fremsat en formalitetsindsigelse. Den har anført, at de interne instrukser ikke er en retsakt, der kan anfægtes ved et søgsmål i henhold til EØF-Traktatens artikel 173.

Den har herved henvist til Domstolens praksis, navnlig til dommen af 11. november 1981, IBM (60/81, Sml. s. 2639). Ifølge Kommissionen har de interne instrukser rent intern karakter og har ingen retsvirkninger eller økonomiske virkninger for de erhvervsdrivende eller medlemsstaterne. Kommissionen har præciseret, at ifølge de interne instrukser påhviler omkostningerne ved udtagning af prøver Kommissionen, at de udtagne mængder er begrænset til, hvad der er strengt nødvendigt for kontrollen, og at de ikke anvendte prøver tilbageleveres til ejeren.

Desuden har Kommissionen henvist til, at Domstolen i dommen af 27. september 1988, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen (114/86, Sml. s. 5289) har fastslået, at rent interne og forberedende instrukser ikke kan gøres til genstand for søgsmål i henhold til Traktatens artikel 173.

Den franske regering har bestridt formalitetsindsigelsen. Efter dens opfattelse kan de her omhandlede interne instrukser ikke sammenlignes med dem, der var tale om i Domstolens dom af 27. september 1988. Den pågældende retsakts art må tages i betragtning.

I denne forbindelse har den franske regering anført, at de interne instrukser indeholder supplerende gennemførelsesbestemmelser til dem, der er omhandlet i artikel 9 i forordning nr. 729/70. Ifølge betragtningerne til de interne instrukser er der tale om midler til undersøgelse, som er et supplement til de midler, der allerede er foreskrevet ved artikel 9 i forordning nr. 729/70; de pålægger altså medlemsstaternes forvaltningsmyndigheder samt de pågældende erhvervsdrivende nye begrænsninger. Medlemsstaterne er således forpligtede til at yde teknisk assistance ved udtagning af prøver, der foretages af Fællesskabets ansatte. Desuden medfører de interne instrukser, at det er nødvendigt at ændre den franske lovgivning med hensyn til bemyndigelse af de franske forvaltningsmyndigheders ansatte og mht. de erhvervsdrivendes forpligtelser.

Realiteten

1. *Kommissionens inkompetence*

Den franske regering har for det første anført, at Kommissionen med de omtvistede instrukser har overskredet den kompetence, som den har i henhold til forordning nr. 729/70 og Traktatens artikel 43. De »oplysninger«, som medlemsstaterne skal stille til rådighed for Kommissionen i henhold til artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 729/70, omfatter ikke udtagning og analyse af prøver.

I øvrigt begrænser artikel 9, stk. 2, området for de undersøgelser, der skal foretages af de af Kommissionen bemyndigede funktionærer, til at omfatte kontrol af dokumenter og regnskaber. Udtagning og analyse af prøver er derimod en materiel operation, som ikke er omfattet af sådanne kontrolforanstaltninger. De interne instrukser har derfor til formål at fastsætte nye almindelige regler; sådanne regler skal imidlertid fastsættes ved rådsforordning i henhold til artikel 9, stk. 3, i forordning nr. 729/70 eller endog EØF-Traktatens artikel 43.

Kommissionen har bestridt den af den franske regering hævdede indskrænkende fortolkning af artikel 9 i forordning nr. 729/70. En sådan fortolkning ville bevirke, at Kommissionen blev forhindret i at afsløre tilfælde af svig. Selve ordlyden af artikel 9, som er meget bredt formuleret, tyder allerede på, at de funktionærer, der er bemyndiget af Kommissionen, ikke er forpligtet til at begrænse sig til alene at kontrollere dokumenter og regnskaber. De undersøgelser på stedet, som nævnes i samme artikels stk. 2, litra c), angår de omstændigheder, under hvilke de af fonden finansierede foranstaltninger er gennemført; de må derfor omfatte udtagning og analyse af prøver. Kommissionen har i denne forbindelse henvist til Domstolens dom af 22. februar 1989, Den Hellenske Republik mod Kommissionen (214/86, Sml. s. 367).

Kommissionen har gentaget, at de interne instrukser ikke skaber noget retligt eller økonomisk ansvar for de erhvervsdrivende og medlemsstaterne udover, hvad der følger af de bestående bestemmelser inden for rammerne af finansiering gennem EUGFL. Følgelig kan de interne instrukser ikke have karakter af »almindelige regler for anvendelse« som omhandlet i artikel 9, stk. 3, i forordning nr. 729/70.

2. *Magtfordrejning*

Den franske regering har desuden anført, at det af Kommissionen foretagne skridt med hensyn til udtagning og analyse af prøver er udtryk for magtfordrejning.

Den har henvist til forslaget til forordning om kontrollen inden for vinsektoren. Under forhandlingerne om dette forslag i Rådet opstod der vanskeligheder netop med hensyn til kompetencen vedrørende udtagelse af prøver. Over for disse vanskeligheder meddelte Kommissionen, at de interne instrukser var endelige og ville blive offentliggjort i EF-Tidende; den har således tiltaget sig en kompetence, som ikke tilkom den, ved efter vanskelige forhandlinger i Rådet — der netop kun angik vinsektoren — ensidigt at tildele Kommissionens ansatte en vidtgående kompetence, som omfatter samtlige de sektorer, der er omfattet af en fælles markedsordning.

Kommissionen har fremhævet, at hensigten med de interne instrukser og det nævnte forslag er forskellige. Forslaget havde til formål at indføre kontrolforanstaltninger i en bestemt sektor, som gik langt ud over det økonomiske aspekt. Derimod angår de interne instrukser kun det økonomiske aspekt, skønt de omfatter alle landbrugsprodukter, der er omfattet af en fælles markedsordning. Kommissionen har desuden henvist til, at de to retsakter har forskellig hjemmel. Den har henledt opmærksomheden på artikel 1, stk. 2, i forslaget, som (i den oprindelige udgave) bestemmer, at:

»denne forordning berører ikke anvendelsen i medlemsstaterne af forskrifterne for:

...

...

fællesskabskontrollen med udgifter.«

Ifølge den nuværende version af denne bestemmelse berører forordningen ikke fællesskabskontrollen i henhold til artikel 9 i forordning nr. 729/70 (artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 2048/89).

IV — Svar på Domstolens spørgsmål

Domstolen har anmodet den franske regering om mere detaljeret at forklare, hvilke nye retlige og økonomiske konsekvenser der vil opstå for de erhvervsdrivende og medlemsstaterne i forhold til konsekvenserne af forordning (EØF) nr. 729/70. Den franske regering har besvaret dette spørgsmål som følger:

Rent logisk skulle anvendelsen af instrukserne ikke have nogen følge, fordi de som Kommissionens interne foranstaltninger ikke skulle kunne gøres gældende over for medlemsstaterne eller de erhvervsdrivende. Disse instrukser er imidlertid blevet offentliggjort i EF-Tidende, og deres affattelse indebærer retlige og økonomiske konsekvenser, som pålægges medlemsstaterne og de erhvervsdrivende, og som ikke bestod tidligere, i det omfang de går ud over en blot fortolkning og har til formål at indføre nye fællesskabsretlige regler. De interne instrukser er en ny praksis som led i kontrolforanstaltningerne i henhold til artikel 9 i forordning nr. 729/70. Den fortolkning af denne artikel, som medlemsstaterne og Kommissionen indtil da havde lagt til grund, var begrænset til gennemførelse af undersøgelser på stedet, men omfattede ikke udtagning af prøver.

Retsvirkninger

De interne instrukser pålægger altså medlemsstaterne at indføre en forpligtelse for de erhvervsdrivende i national ret til at acceptere de fællesskabsprøveudtagninger, der foretages af Kommissionens ansatte. Desuden skal vedkommende medlemsstat yde bistand ved disse prøveudtagninger.

De erhvervsdrivende skal acceptere fællesskabsprøveudtagningerne. De interne instrukser kan desuden få konsekvenser for de erhvervsdrivende med hensyn til fabrikationshemmeligheder. Kommissionens ansatte er nemlig bemyndiget til at anmode de erhvervsdrivende om oplysninger om fremstillingsproces og brugsanvisninger (punkt 8 i de interne instrukser).

Økonomiske konsekvenser

For medlemsstaterne kan de bistandsopgaver, som udføres af nationale kontrollanter i forbindelse med Kommissionens ansattes udtagning af prøver, medføre supplerende omkostninger. Indbringelse for domstolene af sager vedrørende praksis, som ikke er i overensstemmelse med nationale bestemmelser vedrørende bekæmpelse af svig begået af erhvervsdrivende, kan ligeledes have økonomiske konsekvenser.

For de erhvervsdrivende kan de interne instruksers punkt 2, tredje afsnit, medføre supplerende omkostninger. Heri bestemmes, at »transporten og håndteringen af varerne på de steder, hvor prøverne udtages, udpakningen og genindpakningen foretages på ejerens eller dennes repræsentants ansvar«.

Den franske regering har heraf udledt, at omkostningerne ved håndtering og eventuel forringelse af de kontrollerede varer påhviler de erhvervsdrivende. Desuden udelukker punkt 7, andet afsnit, i de interne instrukser, at de erhvervsdrivende holdes skadesløse for prøver, som på grund af den foretagne undersøgelse helt eller delvis har mistet deres handelsværdi.

P. J. G. Kapteyn
Refererende dommer